معايير دولية التحكيم

الدكتور

ناصر عثمان محمد عثمان

مدرس القانون الدولي الخاص

كلية الحقوق ــ جامعة أسيوط

مقدمـــــــــة :

يجب أن نشير بداية إلى أننا لسنا بصدد الحديث عن التحكيم الدولي العام الذي يتعلق بمنازعات دول ذات سيادة بين بعضها البعض، وإنما نحن بصدد الحديث عن التحكيم الدولي الخاص، وهو التحكيم المتعلق بالمنازعات بين الأشخاص الخاصة المنتمية لعدة دول مختلفة، وليس معنى ذلك استبعاد أن تصبح إحدى الدول طرفاً في هذا التحكيم، ولكن من الممكن أن تصبح الدولة طرفاً بصفتها شخصاً خاصاً، وقد تفوض الدولة إحدى المؤسسات العامة بصدد هذا التحكيم.

ويختلف هذا النوع من التحكيم عن التحكيم الداخلي الذي يـــتم بـــين شخصين من نفس الدولة ويكون بديلاً لقضائها في هذه الحالة، وتمارس الدولة رقابة على هذا التحكيم حيث إنه في الغالب أن يتم على إقليم تلـــك الدولـــة، أمـــا في التحكيم الدولي فلا تمارس الدولة رقابة عليه، لأنه متعلق بنزاع أشخاص ينتمـــون لدول مختلفة (١).

(1) Alan REDFERN et martin HUNTER " Droit et pratique de l'arbitrage commercial international " 2eme édition – 1994- L.G.D.J. p.12 et. s.

وتلك التفرقة بين التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي وإن ظهر لنا أنها عديمة الفائدة، وخاصة في ظل القوانين التي وضعت لتطبق على كل من التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي ومنها القانون المصري، إلا أنها لا تخلو من فائدة وخاصة في ظل القوانين التي وضعت قواعد مختلفة للتحكيم الدولي عن التحكيم الداخلي ومنها القانون الفرنسي، وذلك بمقتضى التعديلين الصادرين سنة ١٩٨٠م والخاص بالتحكيم الداخلي وسنة ١٩٨١م والخاص بالتحكيم الدولي وهو بصدد تعديل قواعد قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، وحتى إن أحال المشرع الفرنسي فيما يتعلق بقواعد التحكيم الدولي في كثير من الحالات إلى قواعد التحكيم الداخلي إلا أن تلك التفرقة تبدو واضحة خاصة فيما يتعلق بطرق الطعن في الأحكام الصادرة في كلا النوعين من التحكيم [٢]. ويسير في نفس اتجاه القانون الفرنسي كل من القانون الإماراتي [٣] والقانون اللبناني [٤] والقانون الإيطالي [٥].

لذا فإننا سنعرض أولا لبعض أوجه الاختلاف بين كل من التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي، ونعقبه بالتعرض لمعايير دولية التحكيم، ثم نختتم الحديث في هذا الموضوع بتعريف التحكيم الدولي وذلك على النحو التالي:_

أولا: أوجه الاختلاف بين التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي.

١ _ من ناحية مبدأ سلطان الإرادة.

---

(٢) راجع في تفصيل تلك التفرقة في ظل قواعد القانون الفرنسي .

- Pierre MAYER "Faut – il distinguer arbitrage interne et arbitrage international? " Rev. Arb. 2005. n° 2. P.361. et. s. spec. p. 362.

(٣) قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ .

(٤) قانون أصول المحاكم المدنية المعدل بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨٥ .

(٥) قانون الإجراءات المدنية المعدل بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٤ .

نجد أن نطاق هذا المبدأ يضيق في مجال التحكيم الوطني بسبب وجود العديد من القواعد الموضوعية والإجرائية التي تحد من سلطان إرادة المحتكمين، وخاصة فيما يتعلق بضمانات التقاضي والمسائل التي لا يجوز فيها التحكيم.

أما في التحكيم الدولي فيتسع نطاق هذا المبدأ بدرجة كبيرة، وخاصة فيما يتعلق بحرية الأطراف في تحديد القواعد الإجرائية والموضوعية الواجبة التطبيق [٦].

٢_ من ناحية معاملة حكم التحكيم.

نجد أن عدم تسبيب حكم التحكيم قد يبطله أو يعرقل تنفيذه في التحكيم الداخلي، حيث تشترط أغلب التشريعات أن يكون حكم التحكيم مسبباً مثل القانون الإماراتي [٧] والمصري [٨] والعماني [٩] ونظام التحكيم السعودي [١٠] والقانون الفرنسي [١١].

أما في مجال التحكيم الدولي فلا يلزم تسبيب حكم التحكيم، وذلك في حالة اتفاق الأطراف على ذلك أو كان القانون الواجب التطبيق على الإجراءات لا يشترط ذلك، وهو ما قررته قواعد اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري لعام

---

(٦) د / أحمد عبد الكريم سلامة : " التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية ـــ المدنية والتجارية والإدارية والجمركية والضريبية ـــ دراسة مقارنة " ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٦ ، دار النهضة العربية ، ص ٨٠ .

(٧) المادة ٢١٢/٥ من قانون الإجراءات المدنية الصادر عام ١٩٩٢ .

(٨) المادة ٤٣/٢ من قانون التحكيم الجديد رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ .

(٩) المادة ٤٣/٢ من قانون التحكيم العماني لسنة ١٩٩٧ .

(١٠) المادة ١٧ من نظام التحكيم السعودي لعام ١٩٨٣ .

(١١) المادة ١٤٧١ من قانون الإجراءات المدنية المعدل عام ١٩٨٠ .

١٩٨٧م [١٢] وقواعد القانون النموذجي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لعام ١٩٨٥م [١٣] وقواعد اليونسترال لعام ١٩٧٦م [١٤].

٣_ الطعن بالاستئناف في حكم التحكيم.

حيث نجد أن حكم التحكيم قد يكون قابلاً للطعن فيه بالاستئناف في التحكيم الداخلي لدى بعض النظم القانونية، ومنها قانون التحكيم الإنجليزي لسنة ١٩٩٦م [١٥] والقانون الفرنسي [١٦] والقانون التونسي [١٧].

أما في مجال التحكيم الدولي فلا يجوز في الغالب الطعن في حكم التحكيم بالاستئناف؛ حيث إن الطعن بالاستئناف يكون أمام هيئة قضائية أعلى درجة من التي أصدرت الحكم وهو ما لا يتوافر في التحكيم الدولي الذي يصدر الحكم فيه عن هيئات خارجة عن سيطرة السلطة القضائية لأي دولة [١٨].

٤_ تنفيذ حكم التحكيم.

(١٢) المادة ٣٢ ، الفقرة الأولى .

(١٣) المادة ٣١ ، الفقرة الثانية .

(١٤) المادة ٣٢ ، الفقرة الثالثة .

(١٥) المادة ٦٩ وما بعدها .

(١٦) المادة ١٤٨٢ من قانون الإجراءات المدنية .

(١٧) المادة ٣٦ ، ٣٩ من قانون التحكيم رقم ٤٢ / ٩٣ الصادر في ٢٦ أبريل ١٩٩٣ .

(١٨) تنص المادة ٣٥ الفقرة الأولى من لائحة إجراءات التحكيم لدى مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدولة الخليج العربية لعام ١٩٩٤ على أن " يكون الحكم الصادر من الهيئة وفقاً لهذه الإجراءات ملزماً ونهائياً . وتكون له قوة النفاذ في الدول الأعضاء في مجلس التعاون بعد الأمر بتنفيذه من قبل الجهة القضائية المختصة ". وقريباً من ذلك المادة ٤٦ الفقرة الأولى من نظام التوفيق والتحكيم لغرفة تجارة وصناعة دبي لعام ١٩٩٤.

أما فيما يتعلق بتنفيذ حكم التحكيم نجد أن حكم التحكيم الوطني يخضع في تنفيذه للقواعد التي تخضع لها أحكام المحاكم الوطنية، أما أحكام التحكيم الدولية فتخضع في تنفيذها لقواعد الأمر بتنفيذ الأحكام الأجنبية (١٩).

٥_ القانون الواجب التطبيق على التحكيم.

من ناحية القانون الواجب التطبيق نجد أن التحكيم الداخلي تطبق عليه قواعد القانون الداخلي وحده، أما التحكيم الدولي فيثير تنازعاً بين القوانين مما يستتبع البحث في القانون الواجب التطبيق في شأنه.

٦- الإختصاص القضائي ببعض الأمور المتعلقة بالتحكيم.

من ناحية تحديد المحكمة المختصة بنظر بعض الأمور المرتبطة بالتحكيم فيترتب على اختلاف نوع التحكيم اختلاف تلك المحكمة، فعلى سبيل المثال تنص المادة التاسعة الفقرة الأولى من قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤م على أنه " يكون الاختصاص بنظر مسائل التحكيم التي يحيلها هذا القانون إلى القضاء المصري للمحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع. أما إذا كان التحكيم تجارياً دولياً، سواء جرى في مصر أو في الخارج، فيكون الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في مصر ".

٧_ الدفع بالنظام العام.

في مجال إعمال الدفع بالنظام العام فهذا الدفع له نطاق أضيق في التحكيم الدولي عنه في التحكيم الداخلي، ويرجع ذلك إلى أنه ليست كل قاعدة آمرة تتعلق بالنظام العام في القانون الداخلي تعتبر من النظام العام في مجال المعاملات الدولية (٢٠).

---

(١٩) د / أحمد عبد الكريم سلامة : " المرجع السابق " ، ص ٨٣ .

(٢٠) د / سراج حسين محمد أبو زيد : التحكيم في عقود البترول ، ١٩٩٨ .ص ١٥٥
ولمزيد من التفاصيل حول فكرة النظام العام والتحكيم راجع..

ثانياً : معايير دولية التحكيم.

يوجد معياران في مجال تحديد دولية التحكيم وقد تم استخدامهما سواء مجتمعين أو منفصلين، أولهما يركز على طبيعة النزاع، والثاني يركز على أطراف النزاع من حيث الجنسية أو محل الإقامة أو محل الإدارة في حالة الشركات أو القانون الواجب التطبيق (٢١).وهو ما سنتناوله بالشرح فيما يلي:-

١_ معيار طبيعة النزاع .

يرتكز هذا المعيار في تحديد دولية التحكيم على طبيعة النزاع، حيث يعتبر التحكيم دولياً إذا كان متعلقاً بنزاع دولي وهو النزاع الذي يتعدى حدود الدولة، حيث من الممكن أن يتم التحكيم بصدده في دولة ويطلب تنفيذ الحكم في دولة ثانية، وفي هذه الحالة يعتبر التحكيم دولياً، وهو ما أخذت به غرفة التجارة الدولية بباريس (٢٢).

د. ناصر عثمان محمد عثمان

د / أشرف عبد العليم الرفاعى: " النظام العام والتحكيم في العلاقات الخاصة الدولية _ دراسة في قضاء التحكيم " الطبعة الثانية، ١٩٩٨، دار النهضة العربية.

(٢١) Rajah ABDEKARIM " Droit de l'arbitrage international : les nouvelles legislations Tunisienne et Egyptienne" thèse – paris- v- 1996. sébastien BESSON " Arbitrage international et mesures provisoires " Etude de droit comparé " thèse – lausanne – 1998. p.45.

(٢٢) راجع نص المادة الأولى _ الفقرة الأولى من قواعد الغرفة والتي تنص على أنه " في إطار غرفة التجارة الدولية ينشأ مركز دولي للتحكيم يتم تعيين أعضاؤه بواسطة مجلس غرفة التجارة الدولية وذلك تحت اسم المحكمة الدولية للتحكيم لغرفة التجارة الدولية وذلك للقيام بمهمة الحكم طبقاً للطرق المحددة ويقوم بإصدار أحكام تحكيم في المنازعات ذات الصفة الدولية والتي تدخل في مجال التجارة أو الأعمال .

- jean ROBERT "L' arbitrage – droit interne, droit international privé " 1993, Dalloz, p. 426.

وتبنت هذا المعيار أيضاً معاهدة نيويورك لسنة ١٩٥٨م بشان الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، حيث تنص في مادتها الأولى على أنه " تطبق تلك المعاهدة على الاعتراف وتنفيذ الأحكام التحكيمية التي تصدر على إقليم دولة غير الدولة التي يطلب الاعتراف وتنفيذ الحكم فيها سواء بين الأشخاص الطبيعية أو المعنوية، وتطبق أيضاً على الأحكام التحكيمية التي لا تعتبر أحكاماً وطنية في الدولة التي يطلب الإعتراف وتنفيذ الحكم فيها " (٢٣).

وبذلك فإن هذه الإتفاقية تركز على طبيعة النزاع، وكونه نزاعاً دولياً يتعدى حدود الدولة الواحدة، وإنما يتعلق بعدة دول، حيث يعتبر التحكيم المنظم بصدده تحكيماً دولياً.

وقد تبنت معاهدة جنيف اشتراط أن تكون المنازعات المراد حلها بطريق التحكيم متعلقة بمصالح التجارة الدولية حتى يكتسب التحكيم صفة الدولية (٢٤). حيث تنص فقرتها الأولى من مادتها الأولى على أنه " تنطبق الاتفاقية الحالية على: (أ) اتفاقيات التحكيم المبرمة لتسوية المنازعات الناشئة أو التي تنشأ عن عمليات التجارة الدولية بين الأشخاص الطبيعية أو المعنوية التي يقع محل إقامتها أو مقرها في دولة متعاقدة مختلفة لحظة إبرام الاتفاق ".

وهو ما تبنته أيضاً اتفاقية واشنطن لعام ١٩٦٥م والمتعلقة بتسوية المنازعات الخاصة بالإستثمارات ذات الطبيعة الدولية في المادة ٢٥ منها.(٢٥)

---

(23) Mathieu DE BOISSESON. " Le droit français de l'arbitrage interne et international " 1990 _ éd . joly. p. 914.

(٢٤) د / سراج حسين محمد أبو زيد : المرجع السابق ، ص ١٦٣ .

(٢٥) د/ احمد حسان الغندور: التحكيم في العقود الدولية للإنشاءات_ ١٩٩٨_دار النهضة العربية _ص. ٥٦.

ويذهب القانون المصري إلى أن التحكيم يعتبر دولياً متى كان متعلقاً بمصالح التجارة الدولية [٢٦].حيث نصت المادة ٣ من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤م الخاص بالتحكيم على أن يكون التحكيم دولياً في حكم هذا القانون إذا كان موضوعه نزاعاً يتعلق بالتجارة الدولية وذلك في الحالات الآتية:-

أولاً: إذا كان المركز الرئيسي لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في دولتين مختلفتين وقت إبرام اتفاق التحكيم، فإذا كان لأي الطرفين عدة مراكز للأعمال فالعبرة بالمركز الأكثر ارتباطاً بموضوع اتفاق التحكيم، وإذا لم يكن لأحد طرفي التحكيم مركز أعمال فالعبرة بمحل إقامته المعتاد.

ثانياً: إذا اتفق طرفا التحكيم على اللجوء إلى منظمة تحكيم دائمة أو مركز للتحكيم يوجد مقره داخل جمهورية مصر العربية أو خارجها.

ثالثاً: إذا كان موضوع النزاع الذي يشمله اتفاق التحكيم يرتبط بأكثر من دولة واحدة.

رابعاً: إذا كان المركز الرئيسي لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في نفس الدولة وقت إبرام اتفاق التحكيم وكان أحد الأماكن التالية واقعاً خارج هذه الدولة.

(أ) مكان إجراء التحكيم كما عينه اتفاق التحكيم أو أشار إلى كيفية تعيينه.

(ب) مكان تنفيذ جانب جوهري من الالتزامات الناشئة عن العلاقة التجارية بين الطرفين.

(ج) المكان الأكثر ارتباطاً بموضوع النزاع.

ويذهب بعض الفقه المصري إلى أنه كان يجب على المشرع المصري وقد وضع المعيار العام في صدر تلك المادة ألا يعقبه بوضع حالات تفصيلية حيث إن ذلك

([26]) Rajah ABDEKAREM. op. cit. p. 37. et. s.

أقرب إلى العمل الفقهي منه إلى العمل التشريعي، وكان يجب عليه عندما أخذ تلك الحالات عن القانون النموذجي للتحكيم أن يلاحظ أن هذا القانون لم يضع معياراً عاماً مثلما وضع هو، أما الجمع بين الأمرين فهو وضع غير مستساغ.(٢٧)

ونحن نرى أن نص تلك المادة يعيبه عدم الانضباط في الصياغة، وهو ما يلاحظ في الحالة الثالثة من الحالات التفصيلية التي نصت عليها تلك المادة، والتي تدخل ضمناً في مجال المعيار العام ولا تعتبر بأي حال من الأحوال إضافة له.

وهو نفس ما سار عليه قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، حيث ذهب إلى أن التحكيم يعتبر دولياً إذا كان متعلقاً بمصالح التجارة الدولية، وذلك في المادة ١٤٩٢ من هذا القانون (٢٨). وبذلك فإنه يركز على طبيعة النزاع والذي يجب أن يتعلق بمصالح تجارية دولية وليس على طرفي النزاع، فيجوز طبقاً لهذا القانون أن يكون طرفي النزاع من دولة واحدة ويتم التحكيم في نفس الدولة ولكنه يعتبر دولياً لأنه متعلق بمصالح التجارة الدولية (٢٩). وهذا ما تؤكده الأحكام الصادرة عن القضاء الفرنسي في هذا الموضوع.

---

(٢٧) د / مختار أحمد بريري : التحكيم التجاري الدولي – دراسة خاصة للقانون المصري الجديد (بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية) –دار النهضة العربية – ١٩٩٥ –ص. ٣٨، ٣٩ .

د/ أحمد حسان الغندور ــ المرجع السابق ــ ص. ٥٩ .

(28) code de procédure civile . 2005. litec. P. 787 – 791

وفي التعليق على هذا النص راجع

- Guy ROBIN " Arbitrage international et personnes morales de droit public " Rev. Dr. Aff.Int. 2002. n°8. p. 881. et. s.

- Sébastian BESSON. op. cit. P. 45.

(29) - Cass. civ. 19 fevrier 1930. et 27 janvier 1931 . Rev. crit. 1931. p. 514, s. 1933-I- p.141. note. NIBOYET.

-CA paris 15 fevrier 1996. " SA Renosol france et autre c/societè coverall north America " Rev. arb. 2001. p. 805. et. s. spec . p. 808. note. Yves DERAINS..

-CA 25 Mars 1999. " consorts Hausler c/societè européenne de Meunerie (Euram). Rev. arb. 2003. p. 123. note PH. FOUCHARD.

- ففي قضية IMPEX نجد أن محكمة النقض (٣٠) قد أيدت محكمة الاستئناف (٣١) في إظهار الطبيعة الدولية للاتفاق التحكيمى المتعلق بتنفيذ عقد موضوعه تصدير كمية من شعير البيرة من فرنسا إلى إيطاليا حيث اعتبرته متعلقاً بمصالح التجارة الدولية .
- وفي قضية الشركة الوطنية العامة للنقل البحري (٣٢) قررت محكمة استئناف باريس أن التحكيم الواقع بين شركة ليبية وشركة سويدية بخصوص نزاع متعلق بتنفيذ عقد إنشاء وتسليم ثلاث سفن بترولية في السويد يعتبر تحكيماً دولياً لأنه متعلق بمصالح التجارة الدولية.

-CA paris 14 Juin 2001. " SA compagnie commerciale Andre c/SA tradigrain france " Rev. arb. 2001. p. 773. note. Christophe SERAGLINI.
-CA paris 14 juin 2001 . " sociétè Gargill france C/SA tradigrain france " Rev. arb. 2001 . p. 805. et. s. spec. p. 810. note Yves DERAINS.
-CA Paris 17 janvier 2002. " SA Omenex c/Hugon. " Rev. arb. 2002. p. 391. et. s. spec. p. 392 note jean Baptiste RACINE . =
= -Henri – Jacques NOUGEIN , Yves REINHARD , pascal ANCEL , Marie-claire RIVIER , Andre BOYER, philippe GENIN " Guide pratique de l'arbitrage et de la médiation commercial " éditions du juris-classeur – 2004. litec. P. 119-120.
ـوفي تحديد طبيعة فكرة مصالح التجارة الدولية راجع .
-Philippe LEBOULANGER " La notion d'intérèts " du commerce international " Rev. arb. 2005. n° 2. p. 487. et. s. =
= _A postolos patrikios " L'arbitrage en matiere administrative preface de Yves Gaudement. 1997. L.G.D.J. p. 96.
-Jean- François POUDRET et sébastien BESSON " Droit comparé de l'arbitrage international " 2002. L.G.D.J. p. 31 , 32 .
(30) IMPEX C/paz et autres-cass. civ. 18 Mai 1971. D. 1972. p.36. 1er espece , Impex c/sociétè Molteria Adriatica 2 eme espece. Clunet 1972. p. 62. note. B. OPPETIT.
(31) CA Paris . 20 juin 1969. " Impex c/Molteria Adriatica _ clunet. 1971. p. 118. note. B. OPPETIT.
(32) CA Paris 21 Fevrier 1980 " General National Maritime transport company c/sociétè Gota verken Arendal AB " Rev. arb. 1980. p. 524. note Jeantet.

- وفي قضية ASKA (٣٣) قررت محكمة استئناف باريس أن التحكيم الواقـــع بين شركة فرنسية وشركة تركية بخصوص تسليم بضائع في تركيا يعتـــبر تحكيماً دولياً لأنه متعلق بمصالح التجارة الدولية.
- وفي قضية SAMARION (٣٤) قررت محكمة استئناف باريس أن التحكـــيم يعتبر دولياً إذا كان النزاع الخاضع له يتعلق بعمليات لا تتم جميعها في دولة واحدة وهو عين ما قررته في قضية SAJDA (٣٥).
- وفي قضية SARL HEC (٣٦) قررت محكمة استئناف باريس أن التحكيم الذي يتم بين طرف مغربي وآخر فرنسي بخصوص عمليات تعاون بـــصدد تطوير المغرب لسياسة التعليم المرئي والوسائل الإعلامية الحديثـــة، وبيـــع وتركيب مركز تعليم مرئي إلى المغرب فإنه يعتبر متعلقاً بمصالح التجـــارة الدولية طبقاً لنص المادة ١٤٩٢ من قانون الإجراءات المدنية.

وإذا كان القانون الفرنسي تبنى المعيار الذي يعتمد على طبيعة النزاع فإنه اشترط أن يكون النزاع متعلقاً بمصالح التجارة الدولية حتى يعتبر التحكيم دوليـــاً، وهذا المعيار من حيث التعبير هو معيار محدد ولكنه من حيث التطبيق غير محـــدد،

(33) CA paris 1er suppl. 9 decembre 1980 " AKSA c/NORSOLOR " Rev. arb. 1981. p. 306.

(34) CA paris 16 Octobre 2003. " SA Marion c/SRL Molins peila " Rev. arb. 2004. p. 859. et. s. spec. p. 860. note Laurent JAEGER.

(35) CA paris 11 Avril 2002 " SAJDA software France et autres c/sa kiabi " Rev. arb. 2003. p. 1252. et. s . spéc. p. 1253. note. Francais-xavier TRAIN.

(36) C.A .paris. 19. octobre. 2000 " SARL HEC Ecole de Hautes études commerciales C/SA citcom " Rev. arb. 2004. p. 859. et. s. spec. p. 860. note Laurent JEAGER.



حيث لم يتبن معياراً واضحاً ومحدداً مثل جنسية الخصوم، ولا معياراً تجارياً على سبيل الحصر؛ ولكنه تحدث عن الطبيعة الاقتصادية للعملية محل التحكيم (٣٧).

وقد فسر القضاء الفرنسي مصطلح " التجارة الدولية " الذي نصت عليه المادة ١٤٩٢ من قانون المرافعات الفرنسي بأنه التحكيم المتعلق باقتصاد أكثر من دولة أو بنواحي اقتصادية موجودة في أكثر من دولة وذلك بالاستناد إلى معيار اقتصادي فيما يتعلق بالتفسير (٣٨). وحيث إن القانون الفرنسي قد اعتبر التحكيم دولياً إذا كان متعلقاً بمصالح التجارة الدولية ولم يضع معياراً أو تعريفاً صريحاً لكلمة التجارة الدولية، فقد أدى ذلك إلى تفسير القضاء لمصطلح التجارة الدولية ولكن هذا التفسير كان تفسيراً موسعاً (٣٩).

حيث اعتبر القضاء الفرنسي أن النزاع بين شركتين إيطاليتين مركز إدارقمـا في إيطاليا ولكن تمارس الرقابة على إحداهما في الخارج يعتبر نزاعاً متعلقاً بمصالح التجارة الدولية طالما يوجد انتقال للثروات عبر الحدود (٤٠).

د. ناصر عثمان محمد عثمان

---

(37) - Mathieu DE BOISSESON. op. cit. p. 419.
-Henri – Jacques NOUGEIN et autres " op.cit. p. 120 .
وقد قررت محكمة استئناف باريس أن هذا المعيار في تحديد دولية التحكيم لا يعتمد على القانون الواجب التطبيق على موضوع أو إجراءات التحكيم ولا على إرادة أطراف النزاع ولكنه يعتمد فقط على الطبيعة الاقتصادية للعملية محل التحكيم .
-CA paris . 24 Avril 1992. Rev. arb. 1992. p. 599. note. Ch-JARROSSON.

(38) Henri – Jacques NOUGEIN et autres . op. cit. p. 120.

(39) Cass. civ. 17 Mai 1927. " Matter " D.P. 1928. p. 25. note CAPITANI.
حيث اعتبر هذا الحكم أن عمليات نقل البضائع من دولة لأخرى تخضع للتحكيم الدولي .
- Mathieu DE BOISSESON .op. cit. p. 421

(40) CA paris 26 Avril 1985 . " Aranella " Rev. arb. 1985. p. 311. et.s note. E. MEZGER , clunet. 1986. p. 175. note . JACQUET.

وفي نفس المعنى اعتبرت محكمة الاستئناف أن العقد بين شركتين فرنسيتين ولكنه ينفذ في الخارج متعلق بمصالح التجارة الدولية [٤١].

وقررت محكمة الاستئناف أن التحكيم يعتبر دولياً على الرغم من أن طرفي النزاع يتخذان من فرنسا مركزاً لإدارتها وذلك لأنه يتعلق بانتقال للثروات بين الدول [٤٢].

وعكس ذلك قررت نفس المحكمة أن التحكيم يعتبر داخلياً وعلى الرغم من اختلاف جنسية كلا الطرفين حيث إن هذا التحكيم لا يتعلق بمصالح التجارة الدولية [٤٣].

٢ـ معيار أطراف النزاع.

يركز هذا المعيار على أطراف النزاع من حيث الجنسية ومحل الإقامة أو مركز إدارة الشركات. فيعتبر التحكيم دولياً إذا كان بين طرفين ينتمون لدولتين مختلفتين سواء من حيث الجنسية أو محل الإقامة [٤٤].

وقد تبنت هذا المعيار معاهدة جنيف لسنة ١٩٦١م في مادتها الأولى – الفقرة الأولى [٤٥]. وسار على نفس النهج قانون التحكيم الإنجليزي لسنة ١٩٧٩م

---

(41) CA paris 1re ch. Suppl. 8 decembre 1988. " sociétè chantiers Modernes. c/sociétè CMGC " Rev. arb. 1989. p. 111. note. PELLERIN .

(42) CA paris, 5 avril 1990. " sociétè courreges " Rev. arb. 1992. p.110. note. H.synvet.

(43) CA paris, 21 Fevrier 1984. Rev. arb. 1986. p. 65. note . PH. FOUCHARD.

(44) Chedly BEN SALEM. " les parties dans la convention d'arbitrage international " thèse – Nice – 2002 – p. 22. et. s.

(٤٥) حيث تنص تلك المادة على أن " تطبق تلك المعاهدة على :

١ – اتفاق التحكيم الذي يبرم لحل منازعات نشأت أو يمكن أن تنشأ عن عمليات متعلقة بالتجارة الدولية بين أشخاص طبيعية أو معنوية لها في وقت إبرام المعاهدة محل إقامة أو مركز إدارة في دول مختلفة

- Mathieu DE BOISSESON. op. cit. p. 921.

حيث حدد الحالات التي يعتبر فيها التحكيم داخلياً وما عدا ذلك فهو تحكيم دولي وذلك بالاستناد إلى طرفي التزاع، ففي حالة التحكيم الداخلي لابد أن يكون هذا التحكيم بين طرفين بريطانيين وإذا كان أحدهما غير بريطاني فهو تحكيم دولي (٤٦).

والقانون الدولي الخاص السويسري الصادر بالتعديل الذي تم عام ١٩٨٧م في المادة ١٧٦ – الفقرة الأولى والتي تؤكد على أن التحكيم يعتبر دولياً إذا كان أحد طرفية ليس له محل إقامة في سويسرا (٤٧).

٣_ الجمع بين المعيارين

تبنت قواعد القانون النموذجي لسنة ١٩٨٥م معياراً مختلطاً لتحديد متى يعتبر التحكيم دولياً حيث نصت في مادتها الثالثة على أن (٤٨) التحكيم يعتبر دولياً إذا:

أ – كان طرفي اتفاق التحكيم لهما موطن في دول مختلفة لحظة إبرام تلك الاتفاقية.

ب – كان أحد الأماكن التالية يقع خارج الدولة التي يتوطن بها طرفا الاتفاق.

١ – مكان التحكيم إذا كان محدداً في اتفاق التحكيم أو تم تحديده بمقتضى ذلك الاتفاق.

(46) Albert Jan Van den BERG. " the new york arbitration convention of 1958 " – 1981 – KLUWER – law and taxation publishers – towards a uniform judicial interpretation – p. 64 .
(47) Alan REDFERN et Martin HUNTER. op. cit. p. 15.
- sebastien BESSON. op. cit. P. 45.
(48) Jean – françois POUDRET et Sébastien BESSON. op. cit. p. 36 , 37.
-Rajah ABDEKARIM. op.cit. p. 34. et. s.
-Mathieu DE BOISSESON. op. cit. p. 970.

٢ – أي مكان يجب أن يقوم أحد الطرفين بتنفيذ التزام متولد على العلاقة التجارية فيه أو المكان الذي يرتبط بعلاقة وثيقة مع موضوع النزاع.

ج – إذا اتفق الطرفان صراحة على أن موضوع الاتفاق له علاقة بأكثر من دولة.

فنجد أن تلك المادة في فقرتها الأولى والثانية أخذت بالمعيار الثاني والمبنى على طرفي الخصومة سواء من حيث جنسيتهم أو موطنهم. وفي فقرتها الثالثة أخذت بالمعيار الأول والمبنى على الطبيعة الدولية للنزاع متى كان متعلقاً بعدة دول.

ويتبنى المشرع الجزائري في القانون الصادر سنة ١٩٩٣م (٤٩) معياراً مزدوجاً مكوناً من عاملين في وصف التحكيم بالصفة الدولية أحدهما اقتصادي والآخر قانوني، فقد استلهم العامل الإقتصادى في المعيار من المشرع الفرنسي وفقاً للمادة ١٤٩٢ من قانون المرافعات الفرنسي، (٥٠) واستلهم العامل القانوني في المعيار من المادة ١٧٦ من التشريع السويسري، (٥١) والمتمثل في توطن أحد الأطراف أو كلاهما في دولة أجنبية.

ثالثاً : تعريف التحكيم الدولي الخاص

يسود في فرنسا استخدام اصطلاح " التحكيم التجاري الدولي " (٥٢) وهو نفس عنوان اتفاقية جنيف لسنة ١٩٦١م (٥٣) وهو ما تبناه بعض الفقه المصري

---

(٤٩) المرسوم التشريعي رقم ٩٣ – ٩ في ٢٥ أبريل ١٩٩٣ المعدل لتقنين المرافعات رقم ٦٦ – ١٥٤ الصادر في ٨ يونية ١٩٦٦ منشور في

- Rev. arb. 1993. n. 3 – p. 478 . et. s.

(50) Mohand ISSAD " le Decret legislative Algerien Du 23 Avril 1993, Rev. arb. 1993. n. 3 p. 379. et. s.

(51) Loi Federale sur le droit international prive du 18 decembre 1987, (LDIP) , clunet, 1989, p. 957-963 .

(52) Philippe FOUCHARD " Arbitrage commercial international " J.cl.dr.int.1989, fasc, 585 , I, n. 49.



والعربي [٥٤].

وحيث إن تعبير التحكيم التجاري الدولي يحتوى على شرطين أحدهما متعلق بالدولية والآخر بالتجارية [٥٥] وقد سبق الحديث عن دولية التحكيم فإنه يجب معرفة معنى مصطلح التجارية، وهو ما يتضح لنا من محاولات جرت لذلك، حيث يعرف البعض العقد التجاري بأنه " العقد الذي يبرم بين التجار بخصوص الممارسة اليومية أو المعتادة لمهنتهم " والذي من الممكن أن يكون شراء أو بيع تجهيزات المكاتب أو تأجير السيارات، ولكن هذا التعريف يقتصر على العقود التي تخضع لقانون خاص بها وهو القانون التجاري أما غيرها من العقود فتخضع للقواعد العامة، وهذه التفرقة يؤخذ بها في البلاد الموجودة فيها حيث إن التحكيم لا يخضع له إلا العقود التجارية دون غيرها.

([53]) Frederic Edouard KLEIN " la convention europeene sur l'arbitrage commercial international " Rev. crit. 1962. p. 621 – 641.

([٥٤]) راجع في ذلك

د / محسن شفيق: " التحكيم التجاري الدولي "، ١٩٧٣ ــ ١٩٧٤.

د / محمود مختار أحمد بريري: " التحكيم التجاري الدولي "، ٢٠٠٤.

د/ احمد السمدان: القانون الواجب التطبيق في التحكيم التجاري الدولي – مجلة الحقوق – جامعة الكويت – السنة ١٧ – مارس – يونيو ١٩٩٣.

د/ احمد عبد الكريم سلامه: قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي ـ٢٠٠٤.

د/ فوزي محمد سامي: القانون الواجب التطبيق في التحكيم التجاري الدولي؛ مجلة الحقوق التي يصدرها اتحاد المحامين العراقيين؛ الأعداد ١–٤ – السنة التاسعة عشرة – ١٩٨٨.

د/ أبو زيد رضوان: الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي – دار الفكر العربي – ١٩٨١.

د/ كمال إبراهيم: التحكيم التجاري الدولي – حتمية التحكيم وحتمية قانون التجارة الدولي – دار الفكر العربي – الطبعة الأولى – ١٩٩١.

([55]) Henri – Jacques NOUGEIN et autres. op. cit . p. 119

ولذا فوجب تعريف مصطلح التجارية تعريفاً أوسع ليطبق على الكافة في العلاقات التجارية الدولية. وحيث إنه لا يوجد تعريف معترف بـه مـن الكافـة لمصطلح التجارية فإن الأغلب الأعم أن هذا المصطلح يشمل جميع أشكال التجارة وجميع علاقات الأعمال الدولية.

ويذهب البعض إلى أنه في حالة الحاجة إلى معرفة ما إذا كان العمل تجارياً أم لا فإنه يجب الرجوع إلى القانون الوطني المختص لتحديد ذلك، وقد غاب عن ذهن هؤلاء أننا في حاجة لمعرفة ما إذا التحكيم تجارياً دولياً من عدمه لتحديد القـانون الواجب التطبيق (٥٦).

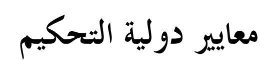
وفي إطار القانون المصري فإن التحكيم يعتبر تجارياً إذا كان النزاع قد نشأ عن علاقة قانونية ذات طبيعة اقتصادية، وذلك ما أكدته المادة الثانية مـن قـانون التحكيم المصري (٥٧).والتي تقضى بأن " يكون التحكيم تجارياً في حكم هذا القانون إذا نشأ النزاع حول علاقة قانونية ذات طابع اقتصادي، عقدية كانـت أو غـير عقدية.... ".

وأيضاً نجد أن قواعد القانون النموذجي للتحكيم لسنة ١٩٨٥ لم تعرف متى يعتبر التصرف تجارياً من عدمه، ولكنها ذكرت الحالات التي يمكـن اعتبـار التحكيم فيها تجارياً، حيث ذكرت أن مصطلح التجارية يجب أن يفـسر تفـسيراً موسعاً؛ ليشمل جميع العلاقات ذات الطبيعة التجارية (تعاقدية أو غـير تعاقديـة) حيث إن العلاقات ذات الطبيعة التجارية تشمل – وليس على سـبيل الحـصر– الحالات الآتية:

---

(56) Alan REDFERN et Martin HUNTER. op. cit. p. 16 , 17

(57) Rajah ABDEKARIM. op. cit. p. 31.et .s..



معايير دولية التحكيم

الدكتور

ناصر عثمان محمد عثمان

مدرس القانون الدولي الخاص

كلية الحقوق ــ جامعة أسيوط

مقدمـــــــة :

يجب أن نشير بداية إلى أننا لسنا بصدد الحديث عن التحكيم الدولي العام الذي يتعلق بمنازعات دول ذات سيادة بين بعضها البعض، وإنما نحن بصدد الحديث عن التحكيم الدولي الخاص، وهو التحكيم المتعلق بالمنازعات بين الأشخاص الخاصة المنتمية لعدة دول مختلفة، وليس معنى ذلك استبعاد أن تصبح إحدى الدول طرفاً في هذا التحكيم، ولكن من الممكن أن تصبح الدولة طرفاً بصفتها شخصاً خاصاً، وقد تفوض الدولة إحدى المؤسسات العامة بصدد هذا التحكيم.

ويختلف هذا النوع من التحكيم عن التحكيم الداخلي الذي يـــتم بـــين شخصين من نفس الدولة ويكون بديلاً لقضائها في هذه الحالة، وتمارس الدولة رقابة على هذا التحكيم حيث إنه في الغالب أن يتم على إقليم تلـــك الدولـــة، أمـــا في التحكيم الدولي فلا تمارس الدولة رقابة عليه، لأنه متعلق بنزاع أشـــخاص ينتمـــون لدول مختلفة [١].

(1) Alan REDFERN et martin HUNTER " Droit et pratique de l'arbitrage commercial international " 2eme édition – 1994- L.G.D.J. p.12 et. s.



وتلك التفرقة بين التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي وإن ظهر لنا أنها عديمة الفائدة، وخاصة في ظل القوانين التي وضعت لتطبق على كل من التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي ومنها القانون المصري، إلا أنها لا تخلو من فائدة وخاصة في ظل القوانين التي وضعت قواعد مختلفة للتحكيم الدولي عن التحكيم الداخلي ومنها القانون الفرنسي، وذلك بمقتضى التعديلين الصادرين سنة ١٩٨٠م والخاص بالتحكيم الداخلي وسنة ١٩٨١م والخاص بالتحكيم الدولي وهو بصدد تعديل قواعد قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، وحتى إن أحال المشرع الفرنسي فيما يتعلق بقواعد التحكيم الدولي في كثير من الحالات إلى قواعد التحكيم الداخلي إلا أن تلك التفرقة تبدو واضحة خاصة فيما يتعلق بطرق الطعن في الأحكام الصادرة في كلا النوعين من التحكيم [٢]. ويسير في نفس اتجاه القانون الفرنسي كل من القانون الإماراتي [٣] والقانون اللبناني [٤] والقانون الإيطالي [٥].

لذا فإننا سنعرض أولا لبعض أوجه الاختلاف بين كل من التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي، ونعقبه بالتعرض لمعايير دولية التحكيم، ثم نختتم الحديث في هذا الموضوع بتعريف التحكيم الدولي وذلك على النحو التالي:_

أولا: أوجه الاختلاف بين التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي.

١_ من ناحية مبدأ سلطان الإرادة.

---

(٢) راجع في تفصيل تلك التفرقة في ظل قواعد القانون الفرنسي .

- Pierre MAYER "Faut – il distinguer arbitrage interne et arbitrage international? " Rev. Arb. 2005. n^{o} 2. P.361. et. s. spec. p. 362.

(٣) قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ .

(٤) قانون أصول المحاكم المدنية المعدل بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨٥ .

(٥) قانون الإجراءات المدنية المعدل بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٤ .

نجد أن نطاق هذا المبدأ يضيق في مجال التحكيم الوطني بسبب وجود العديد من القواعد الموضوعية والإجرائية التي تحد من سلطان إرادة المحتكمين، وخاصة فيما يتعلق بضمانات التقاضي والمسائل التي لا يجوز فيها التحكيم.

أما في التحكيم الدولي فيتسع نطاق هذا المبدأ بدرجة كبيرة، وخاصة فيما يتعلق بحرية الأطراف في تحديد القواعد الإجرائية والموضوعية الواجبة التطبيق (٦).

٢ــ من ناحية معاملة حكم التحكيم.

نجد أن عدم تسبيب حكم التحكيم قد يبطله أو يعرقل تنفيذه في التحكيم الداخلي، حيث تشترط أغلب التشريعات أن يكون حكم التحكيم مسبباً مثل القانون الإماراتي (٧) والمصري (٨) والعماني (٩) ونظام التحكيم السعودي (١٠) والقانون الفرنسي (١١).

أما في مجال التحكيم الدولي فلا يلزم تسبيب حكم التحكيم، وذلك في حالة اتفاق الأطراف على ذلك أو كان القانون الواجب التطبيق على الإجراءات لا يشترط ذلك، وهو ما قررته قواعد اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري لعام

(٦) د / أحمد عبد الكريم سلامة : " التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية ــ المدنية والتجارية والإدارية والجمركية والضريبية ــ دراسة مقارنة " ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٦ ، دار النهضة العربية ، ص ٨٠ .

(٧) المادة ٢١٢/٥ من قانون الإجراءات المدنية الصادر عام ١٩٩٢ .

(٨) المادة ٤٣/٢ من قانون التحكيم الجديد رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ .

(٩) المادة ٤٣/٢ من قانون التحكيم العماني لسنة ١٩٩٧ .

(١٠) المادة ١٧ من نظام التحكيم السعودي لعام ١٩٨٣ .

(١١) المادة ١٤٧١ من قانون الإجراءات المدنية المعدل عام ١٩٨٠ .



١٩٨٧م [١٢] وقواعد القانون النموذجي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لعام ١٩٨٥م [١٣] وقواعد اليونسترال لعام ١٩٧٦م [١٤].

٣_ الطعن بالاستئناف في حكم التحكيم.

حيث نجد أن حكم التحكيم قد يكون قابلاً للطعن فيه بالاستئناف في التحكيم الداخلي لدى بعض النظم القانونية، ومنها قانون التحكيم الإنجليزي لسنة ١٩٩٦م [١٥] والقانون الفرنسي [١٦] والقانون التونسي [١٧].

أما في مجال التحكيم الدولي فلا يجوز في الغالب الطعن في حكم التحكيم بالاستئناف؛ حيث إن الطعن بالاستئناف يكون أمام هيئة قضائية أعلى درجة من التي أصدرت الحكم وهو ما لا يتوافر في التحكيم الدولي الذي يصدر الحكم فيه عن هيئات خارجة عن سيطرة السلطة القضائية لأي دولة [١٨].

٤_ تنفيذ حكم التحكيم.

---

(١٢) المادة ٣٢ ، الفقرة الأولى .

(١٣) المادة ٣١ ، الفقرة الثانية .

(١٤) المادة ٣٢ ، الفقرة الثالثة .

(١٥) المادة ٦٩ وما بعدها .

(١٦) المادة ١٤٨٢ من قانون الإجراءات المدنية .

(١٧) المادة ٣٦ ، ٣٩ من قانون التحكيم رقم ٤٢ / ٩٣ الصادر في ٢٦ أبريل ١٩٩٣ .

(١٨) تنص المادة ٣٥ الفقرة الأولى من لائحة إجراءات التحكيم لدى مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدولة الخليج العربية لعام ١٩٩٤ على أن " يكون الحكم الصادر من الهيئة وفقاً لهذه الإجراءات ملزماً ونهائياً . وتكون له قوة النفاذ في الدول الأعضاء في مجلس التعاون بعد الأمر بتنفيذه من قبل الجهة القضائية المختصة ". وقريباً من ذلك المادة ٤٦ الفقرة الأولى من نظام التوفيق والتحكيم لغرفة تجارة وصناعة دبي لعام ١٩٩٤.

أما فيما يتعلق بتنفيذ حكم التحكيم نجد أن حكم التحكيم الوطني يخضع في تنفيذه للقواعد التي تخضع لها أحكام المحاكم الوطنية، أما أحكام التحكيم الدولية فتخضع في تنفيذها لقواعد الأمر بتنفيذ الأحكام الأجنبية [١٩].

٥_ القانون الواجب التطبيق على التحكيم.

من ناحية القانون الواجب التطبيق نجد أن التحكيم الداخلي تطبق عليه قواعد القانون الداخلي وحده، أما التحكيم الدولي فيثير تنازعاً بين القوانين مما يستتبع البحث في القانون الواجب التطبيق في شأنه.

٦- الإختصاص القضائي ببعض الأمور المتعلقة بالتحكيم.

من ناحية تحديد المحكمة المختصة بنظر بعض الأمور المرتبطة بالتحكيم فيترتب على اختلاف نوع التحكيم اختلاف تلك المحكمة، فعلى سبيل المثال تنص المادة التاسعة الفقرة الأولى من قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤م على أنه " يكون الاختصاص بنظر مسائل التحكيم التي يحيلها هذا القانون إلى القضاء المصري للمحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع. أما إذا كان التحكيم تجارياً دولياً، سواء جرى في مصر أو في الخارج، فيكون الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في مصر ".

٧_ الدفع بالنظام العام.

في مجال إعمال الدفع بالنظام العام فهذا الدفع له نطاق أضيق في التحكيم الدولي عنه في التحكيم الداخلي، ويرجع ذلك إلى أنه ليست كل قاعدة آمرة تتعلق بالنظام العام في القانون الداخلي تعتبر من النظام العام في مجال المعاملات الدولية [٢٠].

---

(١٩) د / أحمد عبد الكريم سلامة : " المرجع السابق " ، ص ٨٣ .

(٢٠) د / سراج حسين محمد أبو زيد : التحكيم في عقود البترول ، ١٩٩٨ .ص ١٥٥

ولمزيد من التفاصيل حول فكرة النظام العام والتحكيم راجع..

ثانياً : معايير دولية التحكيم.

يوجد معياران في مجال تحديد دولية التحكيم وقد تم استخدامهما سواء مجتمعين أو منفصلين، أولهما يركز على طبيعة التزاع، والثاني يركز على أطراف التزاع من حيث الجنسية أو محل الإقامة أو محل الإدارة في حالة الشركات أو القانون الواجب التطبيق [٢١].وهو ما سنتناوله بالشرح فيما يلي:-

١ـ معيار طبيعة التزاع .

يرتكز هذا المعيار في تحديد دولية التحكيم على طبيعة التزاع، حيث يعتبر التحكيم دولياً إذا كان متعلقاً بتزاع دولي وهو التزاع الذي يتعدى حدود الدولة، حيث من الممكن أن يتم التحكيم بصدده في دولة ويطلب تنفيذ الحكم في دولة ثانية، وفي هذه الحالة يعتبر التحكيم دولياً، وهو ما أخذت به غرفة التجارة الدولية بباريس [٢٢].

د. ناصر عثمان محمد عثمان

د / أشرف عبد العليم الرفاعي: " النظام العام والتحكيم في العلاقات الخاصة الدولية ـــ دراسة في قضاء التحكيم " الطبعة الثانية، ١٩٩٨، دار النهضة العربية.

(٢١) Rajah ABDEKARIM " Droit de l'arbitrage international : les nouvelles legislations Tunisienne et Egyptienne" thèse – paris- v- 1996. sébastien BESSON " Arbitrage international et mesures provisoires " Etude de droit comparé " thèse – lausanne – 1998. p.45.

(٢٢) راجع نص المادة الأولى ـــ الفقرة الأولى من قواعد الغرفة والتي تنص على أنه " في إطار غرفة التجارة الدولية ينشأ مركز دولي للتحكيم يتم تعيين أعضاؤه بواسطة مجلس غرفة التجارة الدولية وذلك تحت اسم المحكمة الدولية للتحكيم لغرفة التجارة الدولية وذلك للقيام بمهمة الحكم طبقاً للطرق المحددة ويقوم بإصدار أحكام تحكيم في المنازعات ذات الصفة الدولية والتي تدخل في مجال التجارة أو الأعمال .

- jean ROBERT "L' arbitrage – droit interne, droit international privé " 1993, Dalloz, p. 426.

وتبنت هذا المعيار أيضاً معاهدة نيويورك لسنة ١٩٥٨م بشان الاعتـــراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، حيث تنص في مادتها الأولى على أنه " تطبق تلـــك المعاهدة على الاعتراف وتنفيذ الأحكام التحكيمية التي تصدر على إقليم دولة غير الدولة التي يطلب الاعتراف وتنفيذ الحكم فيها سواء بين الأشـــخاص الطبيعيـــة أو المعنوية، وتطبق أيضاً على الأحكام التحكيمية التي لا تعتبر أحكاماً وطنية في الدولة التي يطلب الإعتراف وتنفيذ الحكم فيها " (٢٣).

وبذلك فإن هذه الإتفاقية تركز على طبيعة النزاع، وكونه نزاعـــاً دوليـــاً يتعدى حدود الدولة الواحدة، وإنما يتعلق بعدة دول، حيث يعتبر التحكيم المـــنظم بصدده تحكيماً دولياً.

وقد تبنت معاهدة جنيف اشتراط أن تكون المنازعات المراد حلـــها بطريـــق التحكيم متعلقة بمصالح التجارة الدولية حتى يكتسب التحكيم صفة الدوليـــة (٢٤). حيث تنص فقرتها الأولى من مادتها الأولى على أنه " تنطبق الاتفاقية الحالية على: (أ) اتفاقيات التحكيم المبرمة لتسوية المنازعات الناشئة أو التي تنشأ عن عمليات التجارة الدولية بين الأشخاص الطبيعية أو المعنوية التي يقع محل إقامتها أو مقرها في دولـــة متعاقدة مختلفة لحظة إبرام الاتفاق ".

وهو ما تبنته أيضاً اتفاقية واشنطن لعام ١٩٦٥م والمتعلقة بتسوية المنازعـــات الخاصة بالإستثمارات ذات الطبيعة الدولية في المادة ٢٥ منها.(٢٥)

([23]) Mathieu DE BOISSESON. " Le droit français de l'arbitrage interne et international " 1990 _ éd . joly. p. 914.

(٢٤) د / سراج حسين محمد أبو زيد : المرجع السابق ، ص ١٦٣ .

(٢٥) د/ احمد حسان الغندور: التحكيم في العقود الدولية للإنشاءات_ ١٩٩٨_دار النهضة العربية _ص. ٥٦.



ويذهب القانون المصري إلى أن التحكيم يعتبر دولياً متى كان متعلقاً بمصالح التجارة الدولية (٢٦).حيث نصت المادة ٣ من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤م الخاص بالتحكيم على أن يكون التحكيم دولياً في حكم هذا القانون إذا كان موضوعه نزاعاً يتعلق بالتجارة الدولية وذلك في الحالات الآتية:-

أولاً: إذا كان المركز الرئيسي لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في دولتين مختلفتين وقت إبرام اتفاق التحكيم، فإذا كان لأي الطرفين عدة مراكز للأعمال فالعبرة بالمركز الأكثر ارتباطاً بموضوع اتفاق التحكيم، وإذا لم يكن لأحد طرفي التحكيم مركز أعمال فالعبرة بمحل إقامته المعتاد.

ثانياً: إذا اتفق طرفا التحكيم على اللجوء إلى منظمة تحكيم دائمة أو مركز للتحكيم يوجد مقره داخل جمهورية مصر العربية أو خارجها.

ثالثاً: إذا كان موضوع النزاع الذي يشمله اتفاق التحكيم يرتبط بأكثر من دولة واحدة.

رابعاً: إذا كان المركز الرئيسي لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في نفس الدولة وقت إبرام اتفاق التحكيم وكان أحد الأماكن التالية واقعاً خارج هذه الدولة.

(أ) مكان إجراء التحكيم كما عينه اتفاق التحكيم أو أشار إلى كيفية تعيينه.

(ب) مكان تنفيذ جانب جوهري من الالتزامات الناشئة عن العلاقة التجارية بين الطرفين.

(ج) المكان الأكثر ارتباطاً بموضوع النزاع.

ويذهب بعض الفقه المصري إلى أنه كان يجب على المشرع المصري وقد وضع المعيار العام في صدر تلك المادة ألا يعقبه بوضع حالات تفصيلية حيث إن ذلك

(26) Rajah ABDEKAREM. op. cit. p. 37. et. s.

أقرب إلى العمل الفقهي منه إلى العمل التشريعي، وكان يجب عليه عندما أخذ تلك الحالات عن القانون النموذجي للتحكيم أن يلاحظ أن هذا القانون لم يضع معيـــاراً عاماً مثلما وضع هو، أما الجمع بين الأمرين فهو وضع غير مستساغ.(٢٧)

ونحن نرى أن نص تلك المادة يعيبه عدم الانضباط في الصياغة، وهـــو مـــا يلاحظ في الحالة الثالثة من الحالات التفصيلية التي نصت عليها تلك المادة، والـــتي تدخل ضمناً في مجال المعيار العام ولا تعتبر بأي حال من الأحوال إضافة له.

وهو نفس ما سار عليه قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، حيث ذهب إلى أن التحكيم يعتبر دولياً إذا كان متعلقاً بمصالح التجارة الدولية، وذلـــك في المـــادة ١٤٩٢ من هذا القانون (٢٨). وبذلك فإنه يركز على طبيعة النزاع والذي يجب أن يتعلق بمصالح تجارية دولية وليس على طرفي النزاع، فيجوز طبقاً لهـــذا القـــانون أن يكون طرفي النزاع من دولة واحدة ويتم التحكيم في نفس الدولة ولكنه يعتبر دولياً لأنه متعلق بمصالح التجارة الدولية (٢٩). وهذا ما تؤكده الأحكام الـــصادرة عـــن القضاء الفرنسي في هذا الموضوع.

---

(٢٧) د / مختار أحمد بريري : التحكيم التجاري الدولي – دراسة خاصة للقانون المصري الجديـــد (بـــشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية) –دار النهضة العربية – ١٩٩٥ –ص. ٣٨، ٣٩ .

د/ أحمد حسان الغندور ــ المرجع السابق ــ ص. ٥٩ .

(28) code de procédure civile . 2005. litec. P. 787 – 791

وفي التعليق على هذا النص راجع

- Guy ROBIN " Arbitrage international et personnes morales de droit public " Rev. Dr. Aff.Int. 2002. n°8. p. 881. et. s.

- Sébastian BESSON. op. cit. P. 45.

(29) - Cass. civ. 19 fevrier 1930. et 27 janvier 1931 . Rev. crit. 1931. p. 514, s. 1933-I- p.141. note. NIBOYET.

-CA paris 15 fevrier 1996. " SA Renosol france et autre c/sociétè coverall north America " Rev. arb. 2001. p. 805. et. s. spec . p. 808. note. Yves DERAINS..

-CA 25 Mars 1999. " consorts Hausler c/sociétè européenne de Meunerie (Euram). Rev. arb. 2003. p. 123. note PH. FOUCHARD.

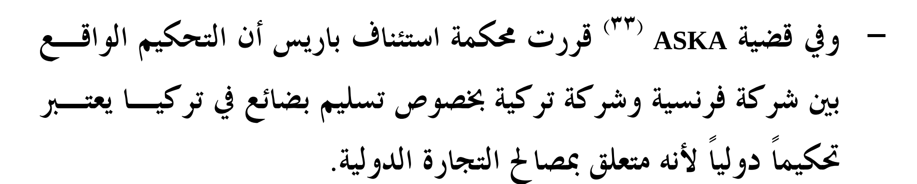
- ففي قضية IMPEX نجد أن محكمة الـنقض (٣٠) قـد أيـدت محكمـة الاستئناف (٣١) في إظهار الطبيعة الدولية للاتفاق التحكيمى المتعلق بتنفيذ عقد موضوعه تصدير كمية من شعير البيرة من فرنسا إلى إيطاليـا حيـث اعتبرته متعلقاً بمصالح التجارة الدولية .
- وفي قضية الشركة الوطنية العامة للنقل البحري (٣٢) قررت محكمة استئناف باريس أن التحكيم الواقع بين شركة ليبية وشركة سويدية بخصوص نزاع متعلق بتنفيذ عقد إنشاء وتسليم ثلاث سفن بترولية في السويد يعتبر تحكيماً دولياً لأنه متعلق بمصالح التجارة الدولية.

-CA paris 14 Juin 2001. " SA compagnie commerciale Andre c/SA tradigrain france " Rev. arb. 2001. p. 773. note. Christophe SERAGLINI.
-CA paris 14 juin 2001 . " sociétè Gargill france C/SA tradigrain france " Rev. arb. 2001 . p. 805. et. s. spec. p. 810. note Yves DERAINS.
-CA Paris 17 janvier 2002. " SA Omenex c/Hugon. " Rev. arb. 2002. p. 391. et. s. spec. p. 392 note jean Baptiste RACINE . =
= -Henri – Jacques NOUGEIN , Yves REINHARD , pascal ANCEL , Marie-claire RIVIER , Andre BOYER, philippe GENIN " Guide pratique de l'arbitrage et de la médiation commercial " éditions du juris-classeur – 2004. litec. P. 119-120.
_وفي تحديد طبيعة فكرة مصالح التجارة الدولية راجع .
-Philippe LEBOULANGER " La notion d'intérèts " du commerce international " Rev. arb. 2005. n° 2. p. 487. et. s. =
= _A postolos patrikios " L'arbitrage en matiere administrative preface de Yves Gaudement. 1997. L.G.D.J. p. 96.
-Jean- François POUDRET et sébastien BESSON " Droit comparé de l'arbitrage international " 2002. L.G.D.J. p. 31 , 32 .

(30) IMPEX C/paz et autres-cass. civ. 18 Mai 1971. D. 1972. p.36. 1er espece , Impex c/sociétè Molteria Adriatica 2 eme espece. Clunet 1972. p. 62. note. B. OPPETIT.

(31) CA Paris . 20 juin 1969. " Impex c/Molteria Adriatica _ clunet. 1971. p. 118. note. B. OPPETIT.

(32) CA Paris 21 Fevrier 1980 " General National Maritime transport company c/sociétè Gota verken Arendal AB " Rev. arb. 1980. p. 524. note Jeantet.



- وفي قضية ASKA [٣٣] قررت محكمة استئناف باريس أن التحكيم الواقع بين شركة فرنسية وشركة تركية بخصوص تسليم بضائع في تركيا يعتبر تحكيماً دولياً لأنه متعلق بمصالح التجارة الدولية.
- وفي قضية SAMARION [٣٤] قررت محكمة استئناف باريس أن التحكيم يعتبر دولياً إذا كان النزاع الخاضع له يتعلق بعمليات لا تتم جميعها في دولة واحدة وهو عين ما قررته في قضية SAJDA [٣٥].
- وفي قضية SARL HEC [٣٦] قررت محكمة استئناف باريس أن التحكيم الذي يتم بين طرف مغربي وآخر فرنسي بخصوص عمليات تعاون بصدد تطوير المغرب لسياسة التعليم المرئي والوسائل الإعلامية الحديثة، وبيع وتركيب مركز تعليم مرئي إلى المغرب فإنه يعتبر متعلقاً بمصالح التجارة الدولية طبقاً لنص المادة ١٤٩٢ من قانون الإجراءات المدنية.

وإذا كان القانون الفرنسي تبنى المعيار الذي يعتمد على طبيعة النزاع فإنه اشترط أن يكون النزاع متعلقاً بمصالح التجارة الدولية حتى يعتبر التحكيم دولياً، وهذا المعيار من حيث التعبير هو معيار محدد ولكنه من حيث التطبيق غير محدد،

---

(33) CA paris 1er suppl. 9 decembre 1980 " AKSA c/NORSOLOR " Rev. arb. 1981. p. 306.

(34) CA paris 16 Octobre 2003. " SA Marion c/SRL Molins peila " Rev. arb. 2004. p. 859. et. s. spec. p. 860. note Laurent JAEGER.

(35) CA paris 11 Avril 2002 " SAJDA software France et autres c/sa kiabi " Rev. arb. 2003. p. 1252. et. s . spéc. p. 1253. note. Francais-xavier TRAIN.

(36) C.A .paris. 19. octobre. 2000 " SARL HEC Ecole de Hautes études commerciales C/SA citcom " Rev. arb. 2004. p. 859. et. s. spec. p. 860. note Laurent JEAGER.



حيث لم يتبن معياراً واضحاً ومحدداً مثل جنسية الخصوم، ولا معياراً تجارياً على سبيل الحصر؛ ولكنه تحدث عن الطبيعة الاقتصادية للعملية محل التحكيم (٣٧).

وقد فسر القضاء الفرنسي مصطلح " التجارة الدولية " الذي نصت عليه المادة ١٤٩٢ من قانون المرافعات الفرنسي بأنه التحكيم المتعلق باقتصاد أكثر من دولة أو بنواحي اقتصادية موجودة في أكثر من دولة وذلك بالاستناد إلى معيار اقتصادي فيما يتعلق بالتفسير (٣٨). وحيث إن القانون الفرنسي قد اعتبر التحكيم دولياً إذا كان متعلقاً بمصالح التجارة الدولية ولم يضع معياراً أو تعريفاً صريحاً لكلمة التجارة الدولية، فقد أدى ذلك إلى تفسير القضاء لمصطلح التجارة الدولية ولكن هذا التفسير كان تفسيراً موسعاً (٣٩).

حيث اعتبر القضاء الفرنسي أن النزاع بين شركتين إيطاليتين مركز إدارهما في إيطاليا ولكن تمارس الرقابة على إحداهما في الخارج يعتبر نزاعاً متعلقاً بمصالح التجارة الدولية طالما يوجد انتقال للثروات عبر الحدود (٤٠).

---

(37) - Mathieu DE BOISSESON. op. cit. p. 419.
-Henri – Jacques NOUGEIN et autres " op.cit. p. 120 .
وقد قررت محكمة استئناف باريس أن هذا المعيار في تحديد دولية التحكيم لا يعتمد على القانون الواجب التطبيق على موضوع أو إجراءات التحكيم ولا على إرادة أطراف النزاع ولكنه يعتمد فقط على الطبيعة الاقتصادية للعملية محل التحكيم .
-CA paris . 24 Avril 1992. Rev. arb. 1992. p. 599. note. Ch-JARROSSON.

(38) Henri – Jacques NOUGEIN et autres . op. cit. p. 120.

(39) Cass. civ. 17 Mai 1927. " Matter " D.P. 1928. p. 25. note CAPITANI.
حيث اعتبر هذا الحكم أن عمليات نقل البضائع من دولة لأخرى تخضع للتحكيم الدولي .
- Mathieu DE BOISSESON .op. cit. p. 421

(40) CA paris 26 Avril 1985 . " Aranella " Rev. arb. 1985. p. 311. et.s note. E. MEZGER , clunet. 1986. p. 175. note . JACQUET.

وفي نفس المعنى اعتبرت محكمة الاستئناف أن العقد بين شركتين فرنسيتين ولكنه ينفذ في الخارج متعلق بمصالح التجارة الدولية (٤١).

وقررت محكمة الاستئناف أن التحكيم يعتبر دولياً على الرغم من أن طرفي النزاع يتخذان من فرنسا مركزاً لإدارتها وذلك لأنه يتعلق بانتقال للثروات بين الدول (٤٢).

وعكس ذلك قررت نفس المحكمة أن التحكيم يعتبر داخلياً وعلى الرغم من اختلاف جنسية كلا الطرفين حيث إن هذا التحكيم لا يتعلق بمصالح التجارة الدولية (٤٣).

٢_ معيار أطراف النزاع.

يركز هذا المعيار على أطراف النزاع من حيث الجنسية ومحل الإقامة أو مركز إدارة الشركات. فيعتبر التحكيم دولياً إذا كان بين طرفين ينتمون لدولتين مختلفتين سواء من حيث الجنسية أو محل الإقامة (٤٤).

وقد تبنت هذا المعيار معاهدة جنيف لسنة ١٩٦١م في مادتها الأولى – الفقرة الأولى (٤٥). وسار على نفس النهج قانون التحكيم الإنجليزي لسنة ١٩٧٩م

---

(41) CA paris 1re ch. Suppl. 8 decembre 1988. " sociétè chantiers Modernes. c/sociétè CMGC " Rev. arb. 1989. p. 111. note. PELLERIN .

(42) CA paris, 5 avril 1990. " sociétè courreges " Rev. arb. 1992. p.110. note. H.synvet.

(43) CA paris, 21 Fevrier 1984. Rev. arb. 1986. p. 65. note . PH. FOUCHARD.

(44) Chedly BEN SALEM. " les parties dans la convention d'arbitrage international " thèse – Nice – 2002 – p. 22. et. s.

(٤٥) حيث تنص تلك المادة على أن " تطبق تلك المعاهدة على :

١ – اتفاق التحكيم الذي يبرم لحل منازعات نشأت أو يمكن أن تنشأ عن عمليات متعلقة بالتجارة الدولية بين أشخاص طبيعية أو معنوية لها في وقت إبرام المعاهدة محل إقامة أو مركز إدارة في دول مختلفة

- Mathieu DE BOISSESON. op. cit. p. 921.



حيث حدد الحالات التي يعتبر فيها التحكيم داخلياً وما عدا ذلك فهو تحكيم دولي وذلك بالاستناد إلى طرفي النزاع، ففي حالة التحكيم الداخلي لابد أن يكون هذا التحكيم بين طرفين بريطانيين وإذا كان أحدهما غير بريطاني فهو تحكيم دولي (٤٦).

والقانون الدولي الخاص السويسري الصادر بالتعديل الذي تم عام ١٩٨٧م في المادة ١٧٦ – الفقرة الأولى والتي تؤكد على أن التحكيم يعتبر دولياً إذا كان أحد طرفية ليس له محل إقامة في سويسرا (٤٧).

٣ـ الجمع بين المعيارين

تبنت قواعد القانون النموذجي لسنة ١٩٨٥م معياراً مختلطاً لتحديد متى يعتبر التحكيم دولياً حيث نصت في مادتها الثالثة على أن (٤٨) التحكيم يعتبر دولياً إذا:

أ – كان طرفي اتفاق التحكيم لهما موطن في دول مختلفة لحظة إبرام تلك الاتفاقية.

ب – كان أحد الأماكن التالية يقع خارج الدولة التي يتوطن بها طرفا الاتفاق.

١ – مكان التحكيم إذا كان محدداً في اتفاق التحكيم أو تم تحديده بمقتضى ذلك الاتفاق.

---

(46) Albert Jan Van den BERG. " the new york arbitration convention of 1958 " – 1981 – KLUWER – law and taxation publishers – towards a uniform judicial interpretation – p. 64 .

(47) Alan REDFERN et Martin HUNTER. op. cit. p. 15.
- sebastien BESSON. op. cit. P. 45.

(48) Jean – françois POUDRET et Sébastien BESSON. op. cit. p. 36 , 37.

-Rajah ABDEKARIM. op.cit. p. 34. et. s.

-Mathieu DE BOISSESON. op. cit. p. 970.

٢ – أي مكان يجب أن يقوم أحد الطرفين بتنفيذ التزام متولد على العلاقة التجارية فيه أو المكان الذي يرتبط بعلاقة وثيقة مع موضوع النزاع.

ج – إذا اتفق الطرفان صراحة على أن موضوع الاتفاق له علاقة بأكثر من دولة.

فنجد أن تلك المادة في فقرتها الأولى والثانية أخذت بالمعيار الثاني والمبنى على طرفي الخصومة سواء من حيث جنسيتهم أو موطنهم. وفي فقرتها الثالثة أخذت بالمعيار الأول والمبنى على الطبيعة الدولية للنزاع متى كان متعلقاً بعدة دول.

ويتبنى المشرع الجزائري في القانون الصادر سنة ١٩٩٣م (٤٩) معياراً مزدوجاً مكوناً من عاملين في وصف التحكيم بالصفة الدولية أحدهما اقتصادي والآخر قانوني، فقد استلهم العامل الإقتصادى في المعيار من المشرع الفرنسي وفقاً للمادة ١٤٩٢ من قانون المرافعات الفرنسي، (٥٠) واستلهم العامل القانوني في المعيار من المادة ١٧٦ من التشريع السويسري، (٥١) والمتمثل في توطن أحد الأطراف أو كلاهما في دولة أجنبية.

ثالثاً : تعريف التحكيم الدولي الخاص

يسود في فرنسا استخدام اصطلاح " التحكيم التجاري الدولي " (٥٢) وهو نفس عنوان اتفاقية جنيف لسنة ١٩٦١م (٥٣) وهو ما تبناه بعض الفقه المصري

---

(٤٩) المرسوم التشريعي رقم ٩٣ – ٩ في ٢٥ أبريل ١٩٩٣ المعدل لتقنين المرافعات رقم ٦٦ – ١٥٤ الصادر في ٨ يونية ١٩٦٦ منشور في

- Rev. arb. 1993. n. 3 – p. 478 . et. s.

(50) Mohand ISSAD " le Decret legislative Algerien Du 23 Avril 1993, Rev. arb. 1993. n. 3 p. 379. et. s.

(51) Loi Federale sur le droit international prive du 18 decembre 1987, (LDIP) , clunet, 1989, p. 957-963 .

(52) Philippe FOUCHARD " Arbitrage commercial international " J.cl.dr.int.1989, fasc, 585 , I, n. 49.



والعربي (٥٤).

وحيث إن تعبير التحكيم التجاري الدولي يحتوى على شـرطين أحـدهما متعلق بالدولية والآخر بالتجارية (٥٥) وقد سبق الحديث عن دولية التحكـيم فإنـه يجب معرفة معنى مصطلح التجارية، وهو ما يتضح لنا من محاولات جرت لـذلك، حيث يعرف البعض العقد التجاري بأنه " العقد الذي يبرم بين التجـار بخـصوص الممارسة اليومية أو المعتادة لمهنتهم " والذي من الممكن أن يكون شـراء أو بيـع تجهيزات المكاتب أو تأجير السيارات، ولكن هذا التعريف يقتصر على العقود التي تخضع لقانون خاص بها وهو القانون التجاري أما غيرها من العقود فتخضع للقواعد العامة، وهذه التفرقة يؤخذ بها في البلاد الموجودة فيها حيث إن التحكيم لا يخضع له إلا العقود التجارية دون غيرها.

([53]) Frederic Edouard KLEIN " la convention europeene sur l'arbitrage commercial international " Rev. crit. 1962. p. 621 – 641.

(٥٤) راجع في ذلك

د / محسن شفيق: " التحكيم التجاري الدولي "، ١٩٧٣ ـــ ١٩٧٤.

د / محمود مختار أحمد بريري: " التحكيم التجاري الدولي "، ٢٠٠٤.

د/ احمد السمدان: القانون الواجب التطبيق في التحكيم التجاري الدولي – مجلة الحقوق – جامعة الكويت – السنة ١٧ – مارس – يونيو ١٩٩٣.

د/ احمد عبد الكريم سلامه: قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي ـ٢٠٠٤.

د/ فوزي محمد سامي: القانون الواجب التطبيق في التحكيم التجاري الدولي؛ مجلة الحقوق التي يصدرها اتحاد المحامين العراقيين؛ الأعداد ١–٤ – السنة التاسعة عشرة – ١٩٨٨.

د/ أبو زيد رضوان: الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي – دار الفكر العربي – ١٩٨١.

د/ كمال إبراهيم: التحكيم التجاري الدولي – حتمية التحكيم وحتمية قانون التجارة الدولي – دار الفكـر العربي – الطبعة الأولى – ١٩٩١.

([55]) Henri – Jacques NOUGEIN et autres. op. cit . p. 119

ولذا فوجب تعريف مصطلح التجارية تعريفاً أوسع ليطبق على الكافة في العلاقات التجارية الدولية. وحيث إنه لا يوجد تعريف معترف به من الكافة لمصطلح التجارية فإن الأغلب الأعم أن هذا المصطلح يشمل جميع أشكال التجارة وجميع علاقات الأعمال الدولية.

ويذهب البعض إلى أنه في حالة الحاجة إلى معرفة ما إذا كان العمل تجارياً أم لا فإنه يجب الرجوع إلى القانون الوطني المختص لتحديد ذلك، وقد غاب عن ذهن هؤلاء أننا في حاجة لمعرفة ما إذا التحكيم تجارياً دولياً من عدمه لتحديد القانون الواجب التطبيق (٥٦).

وفي إطار القانون المصري فإن التحكيم يعتبر تجارياً إذا كان النزاع قد نشأ عن علاقة قانونية ذات طبيعة اقتصادية، وذلك ما أكدته المادة الثانية من قانون التحكيم المصري (٥٧).والتي تقضى بأن " يكون التحكيم تجارياً في حكم هذا القانون إذا نشأ النزاع حول علاقة قانونية ذات طابع اقتصادي، عقدية كانت أو غير عقدية.... ".

وأيضاً نجد أن قواعد القانون النموذجي للتحكيم لسنة ١٩٨٥ لم تعرف متى يعتبر التصرف تجارياً من عدمه، ولكنها ذكرت الحالات التي يمكن اعتبار التحكيم فيها تجارياً، حيث ذكرت أن مصطلح التجارية يجب أن يفسر تفسيراً موسعاً؛ ليشمل جميع العلاقات ذات الطبيعة التجارية (تعاقدية أو غير تعاقدية) حيث إن العلاقات ذات الطبيعة التجارية تشمل – وليس على سبيل الحصر– الحالات الآتية:

(56) Alan REDFERN et Martin HUNTER. op. cit. p. 16 , 17

(57) Rajah ABDEKARIM. op. cit. p. 31.et .s..



(جميع المعاملات التجارية العابرة للحدود أو تبادل البضائع والخدمات، اتفاقات التوزيع ــ التمثيل التجاري ــ التأجير التمويلي ــ إنشاء المصانع ــ الخدمات الاستشارية ــ الهندسة ــ التراخيص ــ الاستثمارات ــ التمويل ــ العمليات البنكية ــ التأمين ــ اتفاقات الاستغلال والامتياز ــ الشركات المشتركة والأشكال الأخرى للتعاون الصناعي والتجاري ــ نقل البضائع والأشخاص سواء الجوى أو البحري أو البرى) [٥٨].

وقد عرفت محكمة استئناف باريس شرط التجارية بأنه في مجال التحكيم الدولي فإن الطبيعة التجارية لا تختلط مع العمل التجاري بمعناه المعروف في القوانين الداخلية، ويجب اعتبار أي تحكيم يتعلق بتراع نشأ بمناسبة عملية اقتصادية دولية ويضع في اعتباره مصالح التجارة الدولية تحكيماً تجارياً [٥٩].

وإذا كانت معاهدة نيويورك لسنة ١٩٥٨م قد حددت الفاصل بين التحكيم التجاري وغير التجاري، فإنها قد أعطت للأطراف حرية الاحتفاظ بحقها في تفسير مصطلح التجارية وهو ما أخذت به فرنسا ولكنها لم تضع حداً لذلك [٦٠].

أما من الناحية الفقهية فيعرف البعض التحكيم الدولي بأنه " التحكيم الذي يهدف إلى حل المنازعات المالية ذات الطابع الدولي، أي المنازعات التجارية المشتملة على عنصر أجنبي. ويخضع هذا التحكيم كقاعدة عامة لسلطان إرادة الأطراف فيه " [٦١].

د. ناصر عثمان محمد عثمان

([58]) Mathieu DE BOISSESON. op. cit. p. 970.
([59]) CA paris. 13 juin 1996. clunet. 1997. p. 51. note . E. LOQUIN.
([60]) Mathieu DE BOISSESON. op. cit. p. 420.
([٦١]) د / إبراهيم أحمد إبراهيم : " التحكيم الدولي الخاص " ، الطبعة الثانية ، ١٩٩٧ ، دار النهضة العربية ، ص ٦١ .

ويذهب آخرون إلى أن التحكيم الدولي هو " التحكيم الذي يتضمن أطـــراف من دول مختلفة أو يتعلق بنزاع دولي " (٦٢).

وتلك التعريفات شاملة لنطاق التحكيم الدولي حتى يتضمن جميع الحالات التي تدخل في نطاق أي من المعيارين السابقين.

* * * *

قائمة المراجع

أولاً : باللغة العربية

_ **د / إبراهيم أحمد إبراهيم** : " التحكيم الدولي الخاص " ، الطبعة الثانية ، ١٩٩٧ ، دار النهضة العربية.

_ **د/ أبو زيد رضوان**: الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي _ دار الفكر العربي _ ١٩٨١.

_ **د/ احمد السمدان**: القانون الواجب التطبيق في التحكيم التجاري الدولي _ مجلة الحقوق _ جامعة الكويت _ السنة ١٧ _ مارس _ يونيو ١٩٩٣.

_ **د/ احمد حسان الغندور**: التحكيم في العقود الدولية للإنشاءات _ ١٩٩٨ _دار النهضة العربية

_ **د / أحمد عبد الكريم سلامة** : " التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية ـــ المدنيـــة والتجاريـــة والإداريـــة والجمركية والضريبية ـــ دراسة مقارنة " ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٦ ، دار النهضة العربية.

_ **د/ احمد عبد الكريم سلامه**: قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي _٢٠٠٤.

_ **د / أشرف عبد العليم الرفاعى**: " النظام العام والتحكيم في العلاقات الخاصة الدولية ـــ دراسة في قضاء التحكيم " الطبعة الثانية، ١٩٩٨، دار النهضة العربية.

_ **د / سراج حسين محمد أبو زيد** : التحكيم في عقود البترول ، ١٩٩٨ .

_ **د/ فوزي محمد سامي**: القانون الواجب التطبيق في التحكيم التجاري الدولي؛ مجلـــة الحقـــوق الـــتي يصدرها اتحاد المحامين العراقيين؛ الأعداد ١_٤ _ السنة التاسعة عشرة _ ١٩٨٨.

(62) Alan REDFERN et Martin HUNTER . op. cit. p.16



_ د/ **كمال إبراهيم**: التحكيم التجاري الدولي _ حتمية التحكيم وحتمية قانون التجارة الـدولي _ دار الفكر العربي _ الطبعة الأولى _ ١٩٩١.

_ د / **محسن شفيق**: " التحكيم التجاري الدولي "، ١٩٧٣ _ ١٩٧٤.

_ د / **محمود مختار أحمد بريري**: " التحكيم التجاري الدولي "، ٢٠٠٤.

_ د / **مختار احمد بريري** : التحكيم التجاري الدولي – دراسة خاصة للقانون المصري الجديد (بـشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية) _دار النهضة العربية _ ١٩٩٥.

ثانياً : باللغة الأجنبية

١_ المراجع المتخصصة والرسائل

Alan REDFERN et martin HUNTER " Droit et pratique de l'arbitrage – commercial international " 2eme édition – 1994- L.G.D.J.

_**Albert Jan Van den BERG**. " the new york arbitration convention of 1958 " – 1981 – KLUWER – law and taxation publishers – towards a uniform judicial interpretation .

_**Apostolos patrikios** " L'arbitrage en matiere administrative preface de Yves Gaudement. 1997. L.G.D.J.

_**chedly BEN SALEM**. " les parties dans la convention d'arbitrage international " thèse – Nice – 2002 .

_**Henri – Jacques NOUGEIN , Yves REINHARD , pascal ANCEL , Marie-claire RIVIER , Andre BOYER, philippe GENIN** " Guide pratique de l'arbitrage et de la médiation commercial " éditions du juris-classeur – 2004. litec.

_**Jean- François POUDRET et sébastien BESSON** " Droit comparé de l'arbitrage international " 2002. L.G.D.J.

jean ROBERT "L' arbitrage – droit interne, droit international privé " 1993, – Dalloz،

د. ناصر عثمان محمد عثمان

Mathieu DE BOISSESON. " Le droit français de l'arbitrage interne et -
.international " 1990 _ éd . joly

-**Rajah ABDEKARIM** "Droit de l'arbitrage international :les nouvelles legislations Tunisienne et Egyptienne "thèse – paris – v- 1996.

sébastien BESSON " Arbitrage international et mesures provisoires " Etude de -
.droit comparé " thèse – lausanne – 1998

٢_ المقالات وأحكام القضاء

_**Frederic Edouard KLEIN** " la convention europeene sur l'arbitrage commercial international " Rev. crit. 1962. p. 621 – 641.

_**Guy ROBIN** " Arbitrage international et personnes morales de droit public " Rev. Dr. Aff.Int. 2002. n°8. p. 881. et. s.

_**Mohand ISSAD** " le Decret legislative Algerien Du 23 Avril 1993, Rev. arb. 1993. n. 3 p. 379. et. s.

_**Philippe FOUCHARD** " Arbitrage commercial international " J.cl.dr.int.1989, fasc, 585 , I, n. 49.

_**Philippe LEBOULANGER** " La notion d'intérèts " du commerce international " Rev. arb. 2005. n° 2. p. 487. et. s.

Pierre MAYER " Faut – il distinguer arbitrage interne et arbitrage international _ -
.? " Rev. arb. 2005. n° 2. p.361. et. s

_Cass. civ. 17 Mai 1927. " Matter "D.P. 1928. p. 25. note CAPITANI.

_cass. Civ. 19 fevrier 1930. et 27 janvier 1931 . Rev. crit. 1931. p. 514, s. 1933-I-p.141. note. NIBOYET.

_cass. civ. 18 Mai 1971. D. 1972. p.36. 1er espece , Impex c/sociétè Molteria Adriatica 2 eme espece. Clunet 1972. p. 62. note. B. OPPETIT.

_CA Paris . 20 juin 1969. " Impex c/Molteria Adriatica _ clunet. 1971. p. 118. note. B. OPPETIT.

_CA Paris 21 Fevrier 1980 " General National Maritime transport company c/sociétè Gota verken Arendal AB " Rev. arb. 1980. p. 524. note Jeantet.

_ CA paris 1er suppl. 9 decembre 1980 " AKSA c/NORSOLOR " Rev. arb. 1981. p. 306.

_CA paris, 21 Fevrier 1984. Rev. arb. 1986. p. 65. note . PH. FOUCHARD.

_CA paris 26 Avril 1985 . " Aranella " Rev. arb. 1985. p. 311. et.s note. E. MEZGER , clunet. 1986. p. 175. note . JACQUET.

-CA paris 1re ch. Suppl. 8 decembre 1988. " sociétè chantiers Modernes. c/sociétè CMGC " Rev. arb. 1989. p. 111. note. PELLERIN .

_CA paris, 5 avril 1990. " sociétè courreges " Rev. arb. 1992. p.110. note. H.synvet.

-CA paris . 24 Avril 1992. Rev. arb. 1992. p. 599. note. Ch-JARROSSON.

_CA paris 15 fevrier 1996. " SA Renosol france et autre c/sociétè coverall north America " Rev. arb. 2001. p. 805. et. s. spec . p. 808. note. Yves DERAINS.

_CA paris. 13 juin 1996. clunet. 1997. p. 51. note . E. LOQUIN.

_CA 25 Mars 1999. " consorts Hausler c/sociétè européenne de Meunerie (Euram). Rev. arb. 2003. p. 123. note PH. FOUCHARD.

_C.A . paris. 19. octobre. 2000 " SARL HEC Ecole de Hautes études commerciales C/SA citcom " Rev. arb. 2004. p. 859. et. s. spec. p. 860. note Laurent JEAGER.

_CA paris 14 Juin 2001. " SA compagnie commerciale Andre c/SA tradigrain france " Rev. arb. 2001. p. 773. note. Christophe SERAGLINI.

_CA paris 14 juin 2001 . " sociétè Gargill france C/SA tradigrain france " Rev. arb. 2001 . p. 805. et. s. spec. p. 810. note Yves DERAINS.

_CA Paris 17 janvier 2002. " SA Omenex c/Hugon. " Rev. arb. 2002. p. 391. et. s. spec. p. 392 note jean Baptiste RACINE .

_CA paris 11 Avril 2002 " SAJDA software France et autres c/sa kiabi " Rev. arb. 2003. p. 1252. et. s . spéc. p. 1253. note. Francais-xavier TRAIN.

_CA paris 16 Octobre 2003. " SA Marion c/SRL Molins peila " Rev. arb. 2004. p. 859. et. s. spec. p. 860. note Laurent JAEGER.